

Arts 479 Y 722 DelCodigo Civil Y Comercial De La Nacion

JURISPRUDENCIA

Arts. 479 y 722 del Código Civil y Comercial de la Nación

En el marco de un incidente de familia, se confirma la sentencia que impuso las costas a la vencida. Buenos Aires, 6 de diciembre de 2018.- MCK Y VISTOS Y CONSIDERANDO: I. Llegan estos autos a la alzada para: a) resolver los recursos de apelación que subsidiariamente se interpusieran a fs.14/16 y fs.47/62 contra las medidas precautorias decretadas a fs. 58/61 en los autos principales, los fundamentos fueron contestados a fs.64/67, y b) para resolver el recurso de apelación articulado a fs. 73 contra la imposición de costas decidida en el pronunciamiento de fs. 68/70 (copia), el que se fundara a fs. 76/77 y cuyo traslado no fue contestado. II. A) En primer término habrá de tratarse el recurso incoado contra la resolución de fs. 58/61 en los autos principales.

Y en este sentido merece señalarse que las medidas precautorias apeladas fueron dictadas de conformidad con lo que disponen los arts. 479 y 722 del Código Civil y Comercial de la Nación que habilitan el dictado de cautelas tendientes a evitar que la administración y disposición de los bienes no pongan en peligro, hagan inciertos o defrauden los derechos patrimoniales del otro, además de que pueden tener por objeto la individualización de bienes o derechos de los que pudiera ser titular el otro cónyuge. Su extensión debe estar condicionada a tal finalidad sin poder convertirlas en un medio de persecución ni implicar una extorsión, imposibilitando el desenvolvimiento de los negocios del cónyuge (conf. Bueres, Alberto J. y Highton, Elena I. ¿Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial?, Edit. Hammurabi, Bs. As. T? 1, pg.1044/45). En el caso de autos, las partes se encuentran divorciadas desde el 6 de junio de 2017 (ver sentencia de fs. 23 del expte 83901/2016) y sin haber arribado a una liquidación de los bienes en el convenio regulador obrante en los mismos autos de modo tal que atendiendo a las normas citadas, cualquiera de los cónyuges podía solicitar el dictado de este tipo de medidas tendiente a proteger derechos en expectativa. Sentado ello, se procederá al estudio de la cuestión. B) Una detenida lectura del extenso memorial de fs. 14/18 permite concluir que el apelante se queja, en lo sustancial, del embargo decretado sobre la cuenta bancaria del Banco Santander Río, ya que en orden a las cajas de seguridad se limitó a manifestar que nada de lo que pudiese haber, de existir la caja de seguridad en el Banco Santander Río, le pertenece salvo algún bien ganancial que desconoce. En lo que hace a la referida cuenta bancaria, esgrime que es la única cuenta que posee y en la cual se le depositaría el sueldo que percibe como Director de la empresa Fianzas y Crédito. Argumenta que ello le impedirá abonar la cuota alimentaria. Ciertamente es que, tal como lo pone de manifiesto el magistrado, ninguna probanza se ha arrimado tendiente a acreditar el carácter esgrimido de cuenta sueldo, y las solas manifestaciones vertidas en tal sentido resultan insuficientes para acceder al levantamiento peticionado, máxime atendiendo al marco dentro del cual se decretara la medida cuestionada, donde la verosimilitud en el derecho resulta de la existencia de un matrimonio en régimen de comunidad y el peligro en la demora está implícito en la petición de divorcio (Ver Jorge H. Alterini ¿Código Civil y Comercial Comentado? TIII, ed. La Ley, pág. 895). Ello sella la suerte adversa de la queja vertida en este aspecto. C) En lo que al embargo de acciones se refiere, merece destacarse que el apelante no cuestiona la traba de la medida ordenada sobre aquéllas acciones que se encuentren a su nombre respecto de las empresas que identifica en los puntos 1, 2, 3, y 5 de fs. 60 vta. (ver fs. 61 tercer párrafo), pero en cambio cuestiona la cautelar decidida, en base a la ¿Side Letter?, sobre bienes de terceros, en el caso, de Marcelo Rubén Figueiras. Ante todo, cabe señalar que si bien el apelante no menciona a la empresa GE.ME.PE.SA designada con el número 6, dentro de aquéllas que no cuestiona, el embargo ordenado no ha podido trabarse dado que según resulta del informe de fs. 165 del expte. N° 29670/2018 ni el Sr. Zitnik ni el Sr. Figueiras ostentan acciones en dicha empresa. En consecuencia, y estando exclusivamente al embargo decidido sobre el embargo de acciones de titularidad del Sr. Figueiras, se adelanta, que esta queja tampoco tendrá favorable acogida. En efecto, constituye requisito esencial para la admisibilidad de los recursos la existencia de un gravamen o perjuicio concreto, cierto y resultante de la resolución que se apela (CNCiv., Sala C, in re ¿Badessich, F. c/ Emprendimientos S.A. s/ ejecución de sentencia?, del 24-4-13; id.id., in re ¿B., G. c/ R., F. s/ impugnación?, del 29-4-14; id.id., in re ¿P., M. c/ R., D. s/ alimentos?, del 2-7-15; id.id., in re ¿Bettelani, P. c/ Panalpina S.A. s/ daños y perjuicios?, del 2-3-17 y sus citas). Y de atenderse al principio expuesto, es claro que los agravios vertidos merecen ser desestimados, en tanto se considere que el recurrente no resulta ser el afectado por la medida, razón por la cual carece de legitimación para apelar desde que no se advierte el gravamen que la resolución recurrida le ocasiona. Véase, que no obstante no desconocer la ¿side letter?, no esgrime el perjuicio concreto y, por el contrario, argumenta que el documento de referencia no resulta válido, y que nunca tuvo curso de ejecución, y que esas acciones no le pertenecen (ver fs. 56). III) A) En cuanto al recurso interpuesto contra la imposición de costas, alega el recurrente en su memorial de fs. 76/77 que en materia de familia se afirma una tendencia a prescindir del principio de la derrota pues la intervención del juez se considera como una carga común. Agrega por otra parte, que en virtud de las especiales características del régimen

procesal en materia de medidas cautelares la cuestión debe decidirse al tiempo del dictado de la sentencia. En subsidio, solicita se impongan por su orden. B) No se desconoce que la determinación de quién deberá cargar con las costas del proceso cautelar solamente podrá hacerse al tiempo del dictado de la sentencia en el principal, que es el momento idóneo para apreciar quién es el vencido en la cuestión de fondo, oportunidad en que debe valorarse la actitud asumida por las partes en el proceso (CSJN, 16-11-76, Rep. L.L. XXXIX-540, sum. 113; CNCom., Sala A, 26-3-92, E.D. 150-271. Conf. EDUARDO DE LAZZARI: ?Medidas Cautelares?, La Plata, Lib. Edit. Platense, tomo 1, 1989, pág. 84/86, 88/89). Pero lógicamente, esta regla juega únicamente en orden a la instancia principal del proceso cautelar, pero no en relación a incidencias autónomas del trámite de aquél, en las que existiendo contradicción es posible un pronunciamiento sobre costas (CNCiv. y Com. Fed., Sala III, 19-7-95, E.D. 166-315). En este orden de ideas, tratándose el presente de un incidente dentro del proceso cautelar y en el cual ha mediado sustanciación y contradicción, deviene de aplicación el principio general que prevé el art. 68 del Cód. procesal, según el cual la parte vencida debe pagar los gastos de la contraria. Y si bien el segundo párrafo de la norma citada autoriza a eximir total o parcialmente de esta responsabilidad al litigante vencido, siempre que encuentre mérito para ello, lo cierto es que tal solución debe aplicarse con carácter excepcional, reservándose la excepción para situaciones de hecho de significativa complejidad o con relación a temas jurídicos sobre los que no exista uniformidad en la doctrina y en la jurisprudencia, de modo que el vencido pueda, en términos de razonabilidad, creerse con derecho a litigar, supuestos éstos que no se verifican en el presente. En la especie, atendiendo a las circunstancias del caso no se advierten razones suficientes que permitan apartarse del principio general de imponer las costas a quien obtuvo un pronunciamiento judicial adverso a la posición jurídica asumida en la incidencia. Véase que si es el accionado quien solicitó el levantamiento de las medidas dispuesta en su contra, es a dicha parte a quien le correspondía, la carga de la prueba tendiente a demostrar objetivamente que le asistía razón en la incidencia (arg. Art. 377 del C.P.C.C.N.). Se insiste, las excepciones a la norma del art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación deben admitirse restrictivamente. (CSJN en autos ?Lucero, Ana María y Lucero, Verónica Yanina c/ Flores, Miguel Modesto.? Del 18/12/2002T. 325, P. 3467). C) Desde otro ángulo, es dable señalar que aun cuando se ha entendido que en cuestiones de familia no patrimoniales no corresponde imponer las costas con fundamento en el principio de la derrota, pues la intervención del juez es una carga común necesaria para componer las diferencias entre las partes, ello no aplica tratándose del divorcio o de reclamos alimentarios, (Sumario N°15370 de la Base de Datos de la Secretaría de Jurisprudencia de la Cámara Civil - Boletín N°11/2003, cit. por CNCiv.Sala H en autos ?T., R.G. c/ B., A. s/ MEDIDAS PRECAUTORIAS? del 6/03/03; íd. Sala J ?L., J.J. c/ V., A. s/ RÉGIMEN DE VISITAS?, del 14/02/12). Lo expuesto, sumado al evidente carácter patrimonial que ostenta la cuestión objeto de los recursos, lleva a concluir que la imposición de costas en la forma decidida en la instancia de grado debe confirmarse. IV) Por todo ello, SE RESUELVE: Confirmar el pronunciamiento recurrido en todo cuanto ha sido materia de agravios. Con costas de alzada a cargo del vencido (arts. 68 y 69 del CPCCN). Regístrese, notifíquese a las partes en los términos previstos por la Acordada 38/13 de la CSJN y, oportunamente devuélvase. OMAR LUIS DÍAZ SOLIMINE JUAN MANUEL CONVERSE PABLO TRÍPOLI 037137E